


Título: Simulación de un contrato laboral en pasantía: Solidaridad de las empresas
Autor: Alegre, Carlos
Publicado en: LA LEY 06/12/2011, 06/12/2011, 5 - LA LEY2011-F, 580
Cita Online: AR/DOC/5886/2011

Sumario: I. Introducción. II. Responsabilidad solidaria. III. Régimen de excepción. IV. Conclusión.

I. Introducción

Una estudiante de la carrera de psicología fue contratada por una empresa de telemarketing para desempeñar tareas de telemarketer. La firma cedió el contrato a otra del mismo rubro. Ambas brindaban servicios a un cliente principal que era Telefónica. Esta empresa, firmó un acuerdo individual de pasantías, sin la intervención de la entidad educativa.

En primera instancia la jueza entendió que se había constituido una relación laboral desde el momento de la incorporación de la actora por parte de las empresas para las cuales trabajó de manera directa. En alzada, la Cámara entiende que el cliente —la empresa Telefónica— es responsable en forma solidaria por haber intervenido en el intento de configurar un contrato de pasantía, y porque estuvo comprometida de manera directa en el establecimiento del negocio de telemarketing, contratando este servicio a las otras demandadas.

Por un lado, el fallo dice que la Universidad Nacional de Mar del Plata informó no haber suscripto convenio de pasantías con las demandadas; por otro, afirma que Telefónica fue representada en la confección del convenio de pasantías por su jefe de empleos. Si es así, hay una contradicción, ya que no podría haberse confeccionado dicho convenio sin la intervención de la entidad educativa. (1)

Debemos suponer que la actora no firmó un convenio de pasantías con las codemandadas Atento y Mar del Plata Gestiones; sino que, aparentemente, solamente Telefónica lo realizó, sin la intervención de la Universidad. Asimismo, presumimos que Telefónica no ejecutó el convenio, ya que la Cámara considera aplicable el art. 26 de la LCT (t.o. 1976) (Adla, XXXVI-B, 1175).

Acertadamente el tribunal a quo dio por acreditada la irregularidad registral desde la fecha de ingreso. Además, no se desprende que se haya configurado un contrato de pasantía por no haber intervenido la universidad, sujeto necesario y, por lo tanto, no es dable ni mencionar esa figura.

En el caso de que la universidad hubiera intervenido, era preciso la designación de un tutor académico, como así también la confección de un plan de tareas para aprender, desarrollar y practicar. Además, la entidad educativa asume una carga directa y, de no haberse cumplido con los objetivos educacionales, también la responsabilidad en la configuración de la relación laboral. Precisamente, al momento de la existencia de ese régimen, junto con el Ministerio de Educación de la Nación, era la encargada de supervisar y controlar la pasantía. (2) El no cumplimento de estas obligaciones lleva también una responsabilidad.

Los defectos en la modalidad contractual no han sido meramente de forma, se omitió la participación de un agente principal del contrato de pasantías y el establecimiento de un plan de formación en tareas relevantes para la estudiante.

II. Responsabilidad solidaria

La LCT de trabajo es clara en cuanto a la solidaridad por interposición y mediación (art. 31), subcontratación y delegación (art. 32) y por la intermediación de empresas subordinadas o relacionadas (art. 33). Con lo cual no debe sorprendernos la revocación de la absolución de Telefónica. La jurisprudencia es pacífica al respecto.

Igualmente, conforme a lo expresado por los arts. 249 y 250 LCT, producida la cesión, el cedente y el cesionario responden solidariamente. En este caso de verificó la cesión entre las empresas de telemarketing, en un negocio donde intervino directamente Telefónica.

Asimismo, entendemos que por no haberse verificado la constitución de la figura de pasantía, la actora no demandó a la Universidad, ni el juez extendió responsabilidad alguna a ésta; algo que sí hizo la Corte Suprema de Justicia de la Nación al rechazar un recurso extraordinario donde el Ministerio de Trabajo había incorporado a una estudiante, de manera fraudulenta, con un aparente contrato de pasantía, para evitar agregarla a su planta permanente. (3) La Universidad de Buenos Aires fue declarada solidariamente responsable en los autos que originaron el recurso.

III. Régimen de excepción

Llama la atención que la Cámara designa a la pasantía "modalidad de excepción", quizás pidiendo prestado el concepto al régimen que regula las pasantías en un período posterior. (4)

Las pasantías, prácticas profesionalizantes o como se les denomine a las figuras análogas, existen en las leyes que fundamentan el sistema educativo nacional a todos los niveles. Asimismo, estuvieron presentes en la formación de los trabajadores en los diferentes oficios y profesiones, aun cuando no existía normativa al respecto. Cabe recordar que las escuelas de artes y oficios, las industriales, las profesiones liberales como la que ejercen actualmente los abogados, los contadores, bibliotecarios, administradores, etc., tuvieron a las prácticas como base de su formación. Ni que hablar de las carreras de enfermería, medicina y afines, donde, desde los comienzos estuvieron incluidas en los planes de estudios.

Por otro lado, lo que ahora denominamos pasantías, es política pública dentro de nuestro sistema educativo, por el valor que se le otorga a ese instrumento pedagógico. Tampoco nuestro país es innovador en este tema, sino que sigue la tendencia mundial y los tratados internacionales. (5)

Por eso consideramos que, en caso de haberse llegado a constituir un convenio de pasantías, el fuero adecuado para la resolución de conflictos es el común; lo que se corresponde con las normas relacionadas donde se habla de la finalidad formativa y de la falta de vínculo laboral. A esos efectos mencionamos al decreto 340/1992, que decía en su art. 4 "no generándose relación jurídica", seguramente omitiendo la palabra "laboral" y la ley 25.165, que lo sustituye en parte, lo repite en art. 9. Ese error reafirma la naturaleza de la figura, extraña al derecho laboral. Lamentablemente se vuelve a incurrir en esa falta en el reciente decreto 1374/2011 que reglamenta las pasantías de nivel secundario (Anexo III, cláusula 11). Faltas providenciales por cierto, que acercan las pasantías al derecho común.

También entendemos que la responsabilidad primaria recae en la entidad educativa, ya que la pasantía es una extensión de la formación académica. Esta figura se caracteriza porque la universidad solicita a la empresa un espacio y una ayuda profesional para que su estudiante complete la educación, con una práctica supervisada relacionada con la carrera elegida.

En nuestro país, ese tipo de prácticas ha sido muy bien estimado por los educadores que tuvieron especial injerencia en la formulación de las leyes educativas a nivel nacional y en las provincias.

La práctica dio origen a abusos, a los que reaccionaron la reglamentación y la creación de otras figuras análogas, alterando, muchas veces, el espíritu educacional.

IV. Conclusión

Si es claro que no se conformó un convenio de pasantías, no cabe duda que la relación fue de tipo laboral. Asimismo, todos los que han intervenido en esa relación son solidariamente responsables, como lo ha dicho la Cámara.

El fallo continúa confundiendo pasantía con una relación laboral de modalidad excepcional. Si nunca se configuró una pasantía, parece erróneo llamar a la actora pasante.

Consideramos importante destacar que se acude al fuero laboral, no porque se trate de pasantías, sino porque se ha constituido desde el principio un contrato de trabajo.

En el supuesto del establecimiento de que la relación hubiera sido a partir de la confección de un contrato de pasantías, no debería quedar sin responsabilidad ni la entidad educativa, ni la entidad de control. (6)

(1) Ley 25.165, arts. 4, 5 y 6.

(2) Ley 25.165, art. 8.

(3) G. 1470. XLII. "González Dego, María Laura c. Ministerio de Trabajo Empleo y Formación de Recursos Humanos y otro s. Despido". 05/04/2011.

(4) Ley 26.427, art. 19.

(5) Estos temas los hemos tratado oportunamente. Ver, "Pasantías: comentarios al régimen nacional", La Ley. Newsletter de Derecho del Trabajo del 17/03/2010.

(6) En el caso de la ley vigente en ese momento hablamos del Ministerio de Educación. La ley 26.427, que actualmente rige el sistema de pasantías del caso, es aun más confusa al respecto, ya que la entidad de contralor es el Ministerio de Trabajo y declara el carácter excepcional de las pasantías. Algo ciertamente lamentable pero que es cónsono con las posturas de quienes están ajenos la labor educativa.